

REGULACIÓN DE LA GARANTÍA POR VICIOS REDHIBITORIOS EN EL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE 2012

SUMARIO: 1 – CARACTERIZACIÓN DE LOS VICIOS REDHIBITORIOS. 2 – CAUSALES DE EXCLUSIÓN DE LA RESPONSABILIDAD. 3 – FUNCIONAMIENTO DE LA GARANTÍA POR VICIOS REDHIBITORIOS. ARTICULACIÓN DE PLAZOS DE CADUCIDAD Y DE PRESCRIPCIÓN. 4 – CASO DE PÉRDIDA O DETERIORO DE LA COSA AFECTADA POR VICIOS REDHIBITORIOS. 5 – CONCLUSIONES.

1 – CARACTERIZACIÓN DE LOS VICIOS REDHIBITORIOS.

A partir del párrafo tercero de la sección cuarta del capítulo noveno del título segundo, el Proyecto de Código Civil legisla específicamente sobre la garantía por vicios redhibitorios, a la que denomina “responsabilidad por vicios ocultos”¹. Para caracterizar a los vicios redhibitorios, el Código vigente hace uso de una lograda fórmula descriptiva en el art. 2164, de la cual surgen todos los requisitos que, sumados, ponen en funcionamiento la garantía. Dicho artículo dispone que “*son vicios redhibitorios los defectos ocultos de la cosa, cuyo dominio, uso o goce se transmitió por título oneroso, existentes al tiempo de la adquisición, que la hagan impropia para su destino, si de tal modo disminuyen el uso de ella que a haberlos conocido el adquirente, no la habría adquirido o habría dado menos por ella*”. En esa definición se encuentran todos los requisitos para la aplicación de la garantía por vicios redhibitorios: que exista la transmisión de una cosa en propiedad, uso o goce, que esa transmisión sea a título oneroso, que se trate de un defecto material y oculto, existente al tiempo de la adquisición del derecho, ignorado por el adquirente y de gravedad suficiente para justificar la aplicación de este instituto.

Para encontrar estas notas características en el Proyecto de Código Civil, hay que partir de lo dispuesto en el art. 1033 en materia de legitimados pasivos por obligación de saneamiento y complementar esta norma con lo

¹ En relación a la regulación sobre la obligación de saneamiento, que complementa a esta materia, véase el trabajo de quien suscribe, titulado “La obligación de saneamiento en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación”, publicado en <http://www.acaderc.org.ar/doctrina>.

dispuesto en los artículos 1051 -sobre contenido de la responsabilidad por defectos ocultos- y 1053, en materia de exclusiones. Estudiemos en primer lugar el artículo 1051:

Contenido de la responsabilidad por vicios ocultos. *La responsabilidad por defectos ocultos se extiende a:*

a) los defectos no comprendidos en las exclusiones del artículo 1053;

b) los vicios redhibitorios, considerándose tales los defectos que hacen a la cosa impropia para su destino por razones estructurales o funcionales, o disminuyen su utilidad a tal extremo que, de haberlos conocido, el adquirente no la habría adquirido, o su contraprestación hubiese sido significativamente menor.

El inciso a) de este artículo ha sido formulado en forma incorrecta. La sana lógica enseña que una cosa se define por el conjunto de sus propiedades, y que es un método erróneo caracterizarla, precisamente, por lo que no es. Este es el método escogido por el inciso a), conforme el cual, esta responsabilidad se extiende a los defectos no comprendidos en el artículo 1053. De la lectura de este artículo, se desprende que para que un vicio sea redhibitorio, debe ser oculto, ignorado por el adquirente y existente al tiempo de la adquisición de la cosa. Hubiera sido mucho más sencillo incorporar estas notas a la definición de vicio redhibitorio que se encuentra en el inciso b), conforme el cual son tales los defectos que hacen a la cosa impropia para su destino por razones estructurales o funcionales, o disminuyen su utilidad a tal extremo que, de haberlos conocido, el adquirente no la habría adquirido, o su contraprestación hubiese sido significativamente menor.

Una de las características de los llamados elementos naturales del contrato, es el poder dispositivo que la legislación otorga a las partes para ampliarlos, restringirlos o suprimirlos. Siendo los vicios redhibitorios un caso prototípico de elemento natural, la ampliación de los mismos tiene campo fecundo en esta materia, como ya daba cuenta el artículo 2167 del Código de Vélez, conforme el cual *“Pueden también por el contrato hacerse vicios redhibitorios de los que naturalmente no lo son, cuando el enajenante garantizase la no existencia de ellos, o la calidad de la cosa supuesta por el adquirente. Esta garantía tiene lugar aunque no se exprese, cuando el enajenante afirmó positivamente en el contrato, que la cosa estaba exenta de*

defectos, o que tenía ciertas calidades, aunque al adquirente le fuese fácil conocer el defecto o la falta de la calidad”. Este criterio ha sido mantenido en el art. 1052 del Proyecto, que en sus incisos a) y b) establece las siguientes hipótesis de ampliación convencional de la garantía por vicios redhibitorios, construidas a imagen y semejanza de aquellos del art. 2167 del Código Civil: cuando las partes los estipulan con referencia a ciertos defectos específicos, aunque el adquirente debiera haberlos conocido (inciso a), o cuando el enajenante garantiza la inexistencia de defectos, o cierta calidad de la cosa transmitida, aunque el adquirente debiera haber conocido el defecto o la falta de calidad (inciso b). La incorporación del inciso c) es original en el régimen del Código, aunque guarda una evidente reminiscencia con la garantía para cosas muebles no consumibles de los arts. 11 a 17 de la ley 24.240 y la opción que consagra el art. 18 de dejar subsistente las normas sobre vicios redhibitorios del Código Civil en el ámbito del derecho del consumo. Según el inciso c) del art. 1052 del Proyecto, también se considera que un defecto es vicio redhibitorio, siéndole aplicable ese régimen en consecuencia, cuando el mismo está comprendido en las garantías especiales otorgadas por quien interviene en la fabricación o comercialización de la cosa, hipótesis en la cual, excepto estipulación en contrario, el adquirente puede optar por ejercer los derechos resultantes de la garantía conforme a los términos en que fue otorgada.

2 – CAUSALES DE EXCLUSIÓN DE LA RESPONSABILIDAD.

El art. 1053 incorpora distintos casos de exclusión de la responsabilidad por vicios redhibitorios. Su texto es el siguiente:

“Exclusiones. *La responsabilidad por defectos ocultos no comprende:*

a) los defectos del bien que el adquirente conoció, o debió haber conocido mediante un examen adecuado a las circunstancias del caso al momento de la adquisición, excepto que haya hecho reserva expresa respecto de aquéllos. Si reviste características especiales de complejidad, y la posibilidad de conocer el defecto requiere cierta preparación científica o técnica, para determinar esa posibilidad se aplican los usos del lugar de entrega;

b) los defectos del bien que no existían al tiempo de la adquisición. La prueba de su existencia incumbe al adquirente, excepto si el transmitente actúa profesionalmente en la actividad a la que corresponde la transmisión.

En los casos de exclusión de la responsabilidad previstos en los dos incisos anteriores se aplican las reglas de la dación en pago.”

Conforme se explicara anteriormente, una de las características del vicio redhibitorio es que el mismo debe tratarse de un defecto de carácter oculto e ignorado por el adquirente, principio que se desprendía de lo dispuesto por los arts. 2164 y 2170 del Código Civil. A esta situación hace referencia el inciso a) del art. 1053. No hay responsabilidad por vicios redhibitorios cuando el adquirente tuvo conocimiento de los mismos o debió haberlos conocido. Ahora bien, en relación al carácter oculto del vicio, se brindaron distintos criterios acerca de cuando debía considerarse que el adquirente había podido apreciar que el vicio era aparente². Según un primer criterio, el vicio era aparente cuando era cognoscible por el adquirente aunque sea valiéndose del asesoramiento de terceros, tesis que consideramos como demasiado exigente para ser erigida como principio general. Una segunda corriente de opinión, tenía por oculto al vicio siempre que el defecto resultara incognoscible para el adquirente concreto, atendiendo a sus condiciones personales. Para la última postura, la calificación del vicio como oculto o aparente debía realizarse a priori, prescindiendo de un determinado y concreto adquirente, pero teniendo en vista la cosa de que se trata y la práctica seguida en la vida de los negocios, con referencia a las operaciones que sobre ella se verifican, siendo necesaria únicamente la visión de un tercero cuando por la naturaleza de la operación fuera de esperar que el adquirente se hiciera asesorar, como acontecería si hubiera una complejidad técnica en la cosa o se tratara de una operación de gran envergadura³. El Proyecto ha adoptado una solución adecuada, remitiendo a las circunstancias particulares del caso al momento de la adquisición y estableciendo que si el bien reviste cierta preparación científica o técnica, para determinar esa posibilidad se aplican los usos del lugar de entrega. Esta solución, que es correcta en el ámbito del derecho común, no se compadece con la situación que se presenta en el derecho del consumidor, por

² Una reseña de las distintas posturas puede verse en Wayar, Ernesto C., Evicción y vicios redhibitorios, t. 2, pág. 138, Astrea, Bs. As., 1992.

³ López de Zavalía, Fernando J, Teoría de los contratos, t. 1, pág. 785, Zavalía, Bs. As., 1998.

lo que, a tenor del conflicto interpretativo que surgiría de sancionarse el Proyecto y mantenerse la redacción del art. 18 de la ley 24.240, debería prevalecer en este ámbito la norma del estatuto consumeril por ser ley especial, y entenderse en consecuencia inaplicable el inc. a) del art. 1053 en esta hipótesis. Por otra parte, el Proyecto también salva la situación en la cual el vicio es ostensible, caso en el cual, permite a la parte que adquiere la cosa efectuar una reserva sobre el mismo. Una interpretación razonable, sería la de conferir a esa reserva, el carácter de la denuncia a la que se refiere el art. 1054 ante la aparición del vicio.

El inciso b) del artículo 1053 reitera las enseñanzas del Código Civil, en el sentido de que el vicio redhibitorio debe existir al momento de la adquisición del derecho sobre la cosa. Se recoge también una norma sobre carga de la prueba que ya estaba contenida en el artículo 2168 del Código de Vélez, conforme la cual, por vía de principio, es el adquirente quien debe probar que el vicio existía antes de la adquisición, siendo su consecuencia lógica que, de no poder probarlo, se presume que el vicio sobrevino con posterioridad a la transmisión del derecho de propiedad. El Proyecto consagra una excepción al régimen, para el caso en que el transmitente actúe profesionalmente en la actividad a la que corresponde la transmisión, hipótesis en la cual, a contrario sensu, se desprende que quien tiene la carga de la prueba del momento de aparición del vicio es el enajenante. Esta situación, que se puede justificar principalmente en el campo del derecho del consumidor, debió haber sido completada, en todo caso, con la aclaración realizada en el inciso b) del Art. 1038 y en el último párrafo del art. 1040, ya que, cuando tanto el transmitente como el adquirente trabajan profesionalmente en el mismo ámbito de la actividad, no se justifica invertir la carga de la prueba en perjuicio del primero.

El último párrafo del artículo resulta insólito, al disponer que en los casos de exclusión de responsabilidad, se aplican las reglas de la dación en pago. No se entiende el sentido de esta remisión, pues, si se repara en la regulación de la dación en pago en el Proyecto, el art. 943 establece la responsabilidad del deudor por evicción y vicios redhibitorios de lo entregado, caso en el cual estos efectos no hacen renacer la obligación primitiva, salvo pacto expreso y sin perjuicio de terceros. No se comprende la remisión efectuada, cuando a su vez,

el propio Proyecto, en materia de dación en pago, dispone la remisión a las normas sobre evicción y vicios redhibitorios.

3 – FUNCIONAMIENTO DE LA GARANTÍA POR VICIOS REDHIBITORIOS. ARTICULACIÓN DE PLAZOS DE CADUCIDAD Y DE PRESCRIPCIÓN

En lo que respecta a los términos con los que cuenta el adquirente para hacer efectiva la garantía por vicios redhibitorios, nuestra legislación vigente tiene plazos distintos, según se trate del derecho civil y del derecho comercial, cuya unificación es necesaria. En el ámbito del derecho civil, en función de lo dispuesto por el art. 4041, tanto la acción redhibitoria como la estimatoria tienen un plazo de prescripción breve, de tres meses, los que, para toda la doctrina, comenzaban a correr a partir de que el vicio se hiciera ostensible o desde que se hace conocido por el adquirente⁴. En cambio, en el derecho comercial, a pesar de la defectuosa redacción del artículo 473 del Código de Comercio, se entiende que el plazo de prescripción de la acción que surge de los vicios redhibitorios es de seis meses, contados desde la entrega de la cosa⁵.

Por otra parte, el contrato de locación de obra tiene una regulación diferenciada en materia de vicios. Conforme lo dispuesto en el artículo 1647 bis, incorporado por la ley 17.711, al momento de recibir la obra, el empresario queda liberado por vicios aparentes, y por diferencias con lo convenido que pudieran advertirse al momento de la entrega, subsistiendo su responsabilidad por los defectos ocultos, o por diferencias que no pudieran ser advertidas al momento de la entrega. En caso de hacerse ostensible el vicio o la diferencia con lo convenido, se impone al locatario la carga de denunciar esta circunstancia al empresario, dentro de los 60 días desde su descubrimiento, coincidiendo la doctrina en general en que este se trata de un plazo de caducidad y no de prescripción, discutiéndose la extensión temporal de este último⁶.

⁴ Wayar, ob. cit., pág. 182, Alterini, Atilio Aníbal, Contratos civiles – comerciales – de consumo, Teoría general, pág. 554, Abeledo Perrot, Bs. As., 1999; Borda, Guillermo A., Tratado de Derecho Civil, Contratos, actualizado por Borda, Alejandro, t. 1, pág. 191, La Ley, Bs. As., 2008

⁵ Wayar, ob. cit., pág. 184.

⁶ Para un examen de las distintas posturas, puede consultarse Aparicio, Juan M., La locación de obra y las reformas introducidas al Código Civil por la ley 17.711, pág. 36, Plus Ultra, Bs. As.

Si bien parte de la doctrina considera que los vicios ocultos en la locación de obra forman parte del capítulo general de los vicios redhibitorios⁷, dentro del sistema del Código, la conclusión es distinta. Es que, dentro del marco en el que se da el régimen general de los vicios redhibitorios –contratos onerosos en los cuales se traspasa la propiedad o la tenencia de una cosa-, la obligación principal que asume el enajenante es una obligación de dar. Como esa obligación de dar para constituir derechos reales o transmitir solamente el uso o la tenencia se consume, por vía de principio, con la celebración del contrato y la entrega de la cosa, para hacer responsable al enajenante por vicios redhibitorios, se requiere la creación de una garantía específica y distinta, que se presente en forma adjunta en estos contratos transmisivos de derechos. En el régimen ordinario del Código, la aplicación de esta garantía por vicios redhibitorios se concreta para el garante en una obligación de dar: sea la de restituir el precio pagado, con más daños y perjuicios ante el ejercicio de la acción redhibitoria, sea la de restituir la parte proporcional del precio cuando se trata de la acción estimatoria. En cambio, en la locación de obra, la prestación principal que asume el locador es una obligación de hacer: la ejecución de la obra conforme las reglas del arte, sin vicios ni defectos. Es por ello que, en esta hipótesis, participando el locador en la construcción de la obra, su responsabilidad por defectos no tiene por qué derivarse de una obligación adjunta o separada de la obligación principal, sino que, precisamente, surge de un incumplimiento defectuoso de la obligación de hacer y debe regirse por los mismos principios del incumplimiento obligacional en estas hipótesis⁸. Por ello, el objeto de la denuncia del art. 1647 bis, no podía ser otro que poner en conocimiento del locador el vicio existente para que éste lo reparara, procediendo, en caso de reparación defectuosa o inexistente, una acción para reclamar el cumplimiento específico de la obligación, la ejecución por un tercero, la resolución del contratos o una indemnización por daños y perjuicios.

El Proyecto ha seguido un camino distinto, unificando las reglas en materia de vicios. Al respecto, el artículo 1271, referido al contrato de obra y servicios, dispone que las normas sobre vicios o defectos se aplican a las diferencias en la calidad de la obra. Sin perjuicio de que la remisión es

⁷ Por ejemplo, Mosset Iturraspe, Jorge, *Contratos*, pág. 489, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 1995.

⁸ Aparicio, *ob. cit.*, pág. 31.

innecesaria, ya que estas diferencias en la calidad quedarían dentro de la ampliación convencional de garantía del artículo 1052 inciso b), la unificación de las reglas en materia de vicios para los contratos transmisivos de derecho de propiedad sobre las cosas en general y la locación de obra, ha provocado una mixtura entre los sistemas de funcionamiento de las distintas garantías existentes en el Código de Vélez y la necesidad de compaginar plazos de caducidad y de prescripción.

Para hacer efectiva la responsabilidad por vicios redhibitorios, el Proyecto conjuga un doble plazo de caducidad de la garantía, amén del plazo de prescripción. El primer plazo de caducidad lo encontramos en el artículo 1055. El mismo distingue según se trate de cosas inmuebles o muebles. Tratándose de inmuebles, el vicio redhibitorio debe manifestarse dentro de los tres años desde que la cosa fue recibida. Si la cosa de que se trata es mueble, debe manifestarse dentro de los seis meses, que el Proyecto consagra alternativamente desde dos momentos distintos: la recepción de la cosa o su puesta en funcionamiento, por lo cual, con esta última hipótesis, el plazo de la garantía por vicios puede extenderse. Siendo la garantía por vicios redhibitorios un elemento natural de los contratos, el art. 1055 in fine del Proyecto prescribe que los plazos de caducidad de la garantía por vicios pueden ser aumentados convencionalmente. Ahora bien, una vez que el vicio aparece dentro de estos plazos, empieza a correr una segunda caducidad, la del art. 1054. Este artículo impone una carga al adquirente: la de denunciar la aparición del defecto oculto al garante dentro de los 60 días de que el mismo se manifestara. En caso de que el defecto se manifieste gradualmente, el plazo se cuenta desde que el adquirente pudo advertirlo, esto es, desde la primera oportunidad en que el mismo se hizo ostensible. Este plazo de sesenta días también es un plazo de caducidad, ya que el propio artículo 1054 establece, en su parte final, que el incumplimiento de la carga de denunciar los vicios extingue la responsabilidad por defectos ocultos, con la excepción de que el enajenante haya conocido, o debido conocer, la existencia de los defectos. En este caso, se ha decidido que la mala fe del enajenante haga innecesaria la denuncia, por lo que, produciéndose el vicio dentro de los plazos de caducidad del artículo 1055, ya no hará falta otra cosa que el ejercicio de la acción, la que ahora, conforme lo dispuesto en el art. 2654 inciso a) del Proyecto, prescribe al año. Al respecto,

caben formular dos aclaraciones: en primer lugar, es censurable el uso de la fórmula “reclamo” en este inciso, ya que dicho reclamo, sin otra mención específica, podría confundirse con la denuncia del art. 1054. Sin embargo, de la correlación con lo dispuesto en el último párrafo del art. 1055, se desprende que, como no podía ser de otra manera, lo que prescribe es la acción y no la denuncia. Por otra parte, no se establece desde cuando empieza a correr el plazo de la prescripción. ¿Será desde que el vicio se hace ostensible? ¿Será desde que se realiza la denuncia del art. 1054? Si la subsanación del vicio es una de las consecuencias de la obligación de garantía, en caso de que se intente su reparación por vía extrajudicial, ¿a partir de qué momento se computará la prescripción de la acción? La resolución de estas incógnitas, de sancionarse el Proyecto conforme su formulación actual, quedará a cargo de la doctrina y la jurisprudencia.

4 – CASO DE PÉRDIDA O DETERIORO DE LA COSA AFECTADA POR VICIOS REDHIBITORIOS.

Finalizando el párrafo correspondiente a los vicios redhibitorios sección, el artículo 1058 establece que cuando la cosa perece total o parcialmente a causa de sus defectos, el garante soporta su pérdida. Habiendo eliminado el Proyecto la acción quanti minoris o estimatoria⁹, se ha optado por no reproducir el artículo 2179 del Código, conforme el cual, si la cosa vendida con vicios redhibitorios se pierde por caso fortuito o por culpa del comprador, le queda a éste sin embargo el derecho de pedir el menor valor de la cosa por el vicio redhibitorio, solución de absoluta justicia, que lamentablemente ha sido omitida.

5 - CONCLUSIONES

De todo lo expuesto, pueden extraerse las siguientes conclusiones:

I) Es saludable la incorporación de un artículo que defina los vicios redhibitorios estableciendo sus requisitos de configuración, tal como ocurre en el Código vigente.

II) Debe eliminarse la remisión formulada por el art. 1053 del Proyecto a las reglas de la dación en pago.

⁹ A este respecto, puede verse el trabajo de quien suscribe, citado en nota 1.

III) Es correcta la unificación del plazo de prescripción para los vicios redhibitorios en materia civil y comercial, sin perjuicio de que el sistema proyectado puede volverse confuso en cuanto a la compaginación de varios plazos de caducidad y de prescripción.

IV) Debe establecerse expresamente el momento a partir del cual comienza a computarse la prescripción de la acción por vicios redhibitorios.

V) Por la distinta naturaleza de la responsabilidad por vicios que existe entre aquellos contratos que tienen por objeto la transmisión de una cosa en propiedad o en uso y goce y aquellos contratos cuya obligación principal constituye un hacer –vgr. la locación de obra-, se justifica el tratamiento autónomo y diferenciado de los vicios en este último contrato en particular, como tiene lugar en toda la legislación comparada.